

Beroep op (putatief) noodweer en noodweerexces toereikend gemotiveerd verworpen.

HR 26-01-2016, ECLI:NL:HR:2016:108, m.nt. N. Rozemond

Instantie	Hoge Raad (Strafkamer)
Datum	26 januari 2016
Magistraten	Mrs. W.A.M. van Schendel, B.C. de Savornin Lohman, J. de Hullu
Zaaknummer	15/00443
Conclusie	A-G mr. T.N.B.M. Spronken
Noot	N. Rozemond
Folio weergave	Download gedrukte versie (PDF)
Vakgebied(en)	Materieel strafrecht / Algemeen
Brondocumenten	ECLI:NL:HR:2016:108, Uitspraak, Hoge Raad (Strafkamer), 26-01-2016; ECLI:NL:PHR:2015:2562, Conclusie, Hoge Raad (Advocaat-Generaal), 06-10-2015; Beroepschrift, Hoge Raad, 08-04-2015;
Wetingang	Art. 41 Sr

Essentie

Blijkens de wettelijke omschrijving van noodweer gaat het bij deze strafuitsluitingsgrond om de 'verdediging' van bepaalde rechtsgoederen tegen een (wederrechtelijke) aanranding. Dit betekent dat een beroep op noodweer niet kan worden aanvaard ingeval de gedraging van degene die zich op deze exceptie beroept, noch op grond van diens bedoeling noch op grond van de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging kan worden aangemerkt als verdedigend, maar — naar de kern bezien — als aanvallend, bijvoorbeeld gericht op een confrontatie of deelneming aan een gevecht. In zo een geval kan ook een beroep op noodweerexces of op putatief noodweer niet slagen (vgl. HR 9 juni 2010, *NJ* 2010/339). Blijkens zijn overwegingen is het hof uitgegaan van hetgeen hiervoor is vooropgesteld en heeft het geoordeeld dat zowel het beroep op (putatief) noodweer als op noodweerexces moet worden verworpen aangezien de gedraging van de verdachte 'naar de uiterlijke verschijningsvorm kan worden aangemerkt als aanvallend'. Dat oordeel is gelet op de feitelijke vaststellingen van het hof niet onbegrijpelijk, terwijl in diezelfde vaststellingen besloten ligt dat ook op grond van de bedoeling van de verdachte zijn gedraging als aanvallend moet worden aangemerkt.

Partij(en)

Voorgaande uitspraak

Cassatiemiddel:

(zie 3.1; *red.*)

Conclusie

Conclusie A-G mr. T.N.B.M. Spronken:

1.

Verdachte is bij arrest van 17 juli 2014 door het Gerechtshof 's-Hertogenbosch wegens 'doodslag' veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van twaalf jaren. Tevens heeft het hof de vordering van de benadeelde partij toegewezen voor een bedrag van € 5.529,90 in combinatie met de maatregel als bedoeld in art. 36f Sr te vervangen door tweeënzestig dagen hechtenis.

2.

Mr. I.T.H.L. van de Bergh, advocaat te Maastricht, heeft namens verdachte twee middelen van cassatie voorgesteld.

3.

Het gaat in deze zaak om het volgende. Verdachte, bedrijfsleider van de coffeeshop 'A.' in Heerlen, werd op 26 maart 2012 voor de ingang van de coffeeshop belaagd door negen mannen die daar gelijktijdig in twee auto's arriveerden. De coffeeshop was voorzien van een aantal beveiligingscamera's en een groot deel van wat zich toen in de nabijheid van de coffeeshop op straat heeft voorgedaan is op camerabeelden geregistreerd en in de strafzaak tegen verdachte voor het bewijs gebruikt. Verdachte werd door vier van de negen mannen, waaronder G., in een portiek buiten het beeld van de camera's mishandeld en wist zich met een sneeuwschip daartegen te verdedigen en de mannen uit de portiek te werken. Dit laatste werd op camerabeelden geregistreerd. De groep mannen bleef echter voor de coffeeshop aanwezig. Daarop heeft verdachte, uit de opslagruimte van de coffeeshop een vuurwapen gehaald en daarmee eerst in de lucht geschoten en vervolgens G. doodgeschoten. Uit de camerabeelden blijkt dat de gebeurtenissen vanaf het arriveren van de negen mannen tot aan het doodschieten van G. zich hebben afgespeeld in een tijdsbestek van circa vijf minuten. Verdachte heeft zich in de strafzaak beroepen op noodweer c.q. noodweerexcès c.q. putatief noodweer. Voordat ik de middelen bespreek zal ik eerst de bewezenverklaring en de door het hof vastgestelde feitelijke gang van zaken weergeven.

4.

Het hof heeft ten laste van verdachte bewezenverklaard dat:

“hij op 26 maart 2012 in de gemeente Heerlen opzettelijk G. van het leven heeft beroofd, immers heeft verdachte met dat opzet met een vuurwapen (pistool) G. doodgeschoten.”

5.

In zijn arrest heeft het hof de navolgende omtrent de gang van zaken het volgende vastgesteld:

“— Door het hof vastgestelde feitelijke gang van zaken

In het dossier bevindt zich een dvd met een door de politie gemaakte compilatie van de camerabeelden van de gebeurtenissen op 26 maart 2012, afkomstig van beveiligingscamera's van coffeeshop 'A.' in Heerlen, die tijdens de inhoudelijke behandeling, van deze zaak in hoger beroep is afgespeeld. Op grond van deze camerabeelden, in samenhang met hetgeen overigens uit het onderzoek ter terechtzitting en het dossier is gebleken, gaat het hof uit van het volgende:^[1]

- Op 26 maart 2012 om 17.26 uur bevindt verdachte zich op het trottoir voor coffeeshop 'A.' in Heerlen;
- Om 17.32.55 uur (camera 11) arriveren twee auto's met in totaal negen personen, waaronder het latere slachtoffer G., bij deze coffeeshop;
- Omstreeks 17.34 uur (camera 14) bevinden verdachte en die groep van negen personen, waaronder G., zich op het parkeerterrein, gezien vanaf de Heerlerbaan rechts naast de coffeeshop;
- Tussen 17.36.03 en 17.36.10 uur (camera 5) steekt verdachte de parkeerplaats over en loopt richting een glazen deur van de bij de coffeeshop behorende opslagruimte, zonder dat hij wordt gehinderd of aangevallen door G. en/of (een) ander(en), waarna hij om 17.36.11 uur (camera 14) de glazen deur opent en de opslagruimte binnen gaat;
- Omstreeks 17.36.27 uur (camera 14) komt verdachte met een vuurwapen in zijn linkerhand door de glazen deur naar buiten en schiet eenmaal met dit vuurwapen in de lucht. G. bevindt zich dan in zijn nabijheid op het parkeerterrein. Uit de verklaring die verdachte ter terechtzitting in hoger beroep heeft afgelegd, blijkt dat hij wist dat er een vuurwapen in de opslagruimte lag en dat hij om die reden naar de opslagruimte is gegaan;
- Tussen 17.36.31 en 17.36.41 uur (camera 14) loopt verdachte kloksgewijs om een nabij meergenoemde glazen deur geparkeerde Peugeot-personenauto heen, daarbij gevolgd door een man in een wit shirt. G. bevindt zich achter die man. Als verdachte gekomen is ter hoogte van de rechter achterzijde van die Peugeot, bevindt G. zich ter hoogte van het linker voorportier van deze auto. Vervolgens richt verdachte (17.36.41 uur) het vuurwapen met nagenoeg gestrekte linkerarm op G. en schiet in diens richting.”

6.

Het *eerste middel* bevat de klacht dat het hof een beroep op noodweerexces ten onrechte, althans ontoereikend gemotiveerd, heeft verworpen. Het *tweede middel* klaagt over de verwerping van een beroep op (putatief) noodweer.

Het bestreden arrest houdt met betrekking tot de in de middelen bedoelde verweren het volgende in:

“De verdediging heeft betoogd dat verdachte primair een beroep op noodweer, subsidiair een beroep op noodweerexcès en meer subsidiair een beroep op putatief noodweer toekomt, zodat hij ontslagen dient te worden van alle rechtsvervolging.

Daartoe is aangevoerd dat verdachte tegen een overmacht van negen personen, onder wie het latere slachtoffer G., is komen te staan, die bedreigend op hem overkwam. Verdachte is door vier van die personen, waaronder G., in een portiek mishandeld, waarbij G. gebruik maakte van een ploertendoder. Verdachte heeft zich kunnen verweren met een sneeuwschep en is erin geslaagd de aanvallers de portiek uit te werken. Verdachte is vervolgens constant door de negen personen te verstaan gegeven dat hij, wat hij ook deed, met hen mee zou moeten. Verdachte is de opslagruimte van het pand binnen gegaan, heeft daar een vuurwapen gepakt, is weer naar buiten gekomen en heeft vrijwel direct eenmaal met het vuurwapen in de lucht geschoten om de groep personen af te schrikken. Dat hielp echter niet, want zij gingen niet weg. Verdachte liep vervolgens om de geparkeerde Peugeot heen, waarbij hij werd gevolgd door een persoon. Op enig moment heeft verdachte het vuurwapen in de richting van G. gericht en is dat wapen afgegaan.

Verdachte bevond zich also in een situatie waarin hem meermalen te verstaan werd gegeven dat hij, wat hij zelf ook zou doen, mee moest met de negen personen, en waarin zelfs het in de lucht schieten niet hielp om die personen af te schrikken en ervoor te zorgen dat zij weg zouden gaan. In die situatie heeft hij uiteindelijk uit zelfverdediging op G. geschoten.

Indien het hof een beroep op noodweer(excès) niet honoreert, heeft de raadsman aangevoerd dat verdachte mocht menen dat hij zich moest verdedigen tegen een te verwachten dreigende aanval. Het hof overweegt hieromtrent het volgende.

— Feitelijke gang van zaken

Voorafgaand aan hetgeen het hof hiervoor onder het kopje ‘door het hof vastgestelde feitelijke gang van zaken’ vanaf het tijdstip van 17.36.03 uur heeft gerelateerd, is op basis van de camerabeelden, in samenhang met wat overigens uit het onderzoek ter terechtzitting en de inhoud van het dossier is gebleken, het volgende te constateren:

- verdachte gaat om 17.35.01 uur (camera 14) de portiek in, waar hij (naar zijn zeggen) door vier personen, waaronder G., werd mishandeld waarbij die G. gebruik maakte van een ploertendoder;
- een persoon verlaat om 17.35.35 uur (camera 14) de portiek, G. volgt en komt op straat ten val, waarna verdachte om 17.35.38 uur (camera 14) met een (naar later is gebleken) sneeuwschep uit de portiek komt;
- vervolgens wordt door omstanders tweemaal voorkomen dat verdachte met deze sneeuwschep G. kan slaan, waarbij verdachte telkens richting de openbare weg wordt teruggedrongen, waarna verdachte naar de opslagruimte loopt om het vuurwapen te halen.

— Beoordelingskader

Om een geslaagd beroep te kunnen doen op noodweer(excès) in de zin van artikel 41 van het Wetboek van Strafrecht, is vereist dat verdachte G. heeft doodgeschoten, omdat deze gedraging was geboden ter

noodzakelijke verdediging van zijn lijf tegen een (onmiddellijk dreigende) ogenblikkelijke, wederrechtelijke aanranding, door G.

Blijkens de wettelijke omschrijving van noodweer gaat het bij deze strafuitsluitingsgrond om de 'verdediging' van bepaalde rechtsgoederen tegen een (wederrechtelijke) aanranding. Dit betekent dat een beroep op noodweer niet kan worden aanvaard ingeval de gedraging van degene die zich op deze exceptie beroept, noch op grond van diens bedoeling noch op grond van de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging kan worden aangemerkt als verdedigend, maar — naar de kern bezien — als aanvallend, bijvoorbeeld gericht op een confrontatie. In zo een geval kan ook een beroep op noodweerexces of op putatief noodweer niet slagen.

— Ten aanzien van het beroep op noodweer

Het hof stelt voorop dat — gelijk evenoverwogen — in het dossier aanwijzingen zijn te vinden voor de juistheid van de verklaring van verdachte dat hij in de portiek is mishandeld door (in ieder geval) G., waarbij die G. gebruik heeft gemaakt van een ploertendoder. Immers, uit het dossier blijkt dat op 27 maart 2012, omstreeks 01.05 uur, na zijn aanhouding door de politie letsel is geconstateerd bij verdachte — waarbij moet worden opgemerkt dat uit het dossier niet kan volgen op welk moment dat letsel aan verdachte is toegebracht — en dat in de directe nabijheid van de plaats waar het slachtoffer levenloos is aangetroffen een ploertendoder is aangetroffen. Verdachte heeft zich in de portiek verweerd door een sneeuwschip ter hand te nemen en daarmee het slachtoffer en de anderen uit de portiek te werken.

Het hof is van oordeel dat, aannemende dat verdachte inderdaad is mishandeld in de portiek met een ploertendoder, zich op dat moment een noodweersituatie heeft voorgedaan, aangezien het handelen van verdachte was geboden ter noodzakelijke verdediging tegen de wederrechtelijke aanranding door G., waarbij de wijze van verdediging naar het oordeel van het hof in redelijke verhouding stond tot de ernst van de aanranding.

Anders dan de verdediging is het hof van oordeel dat deze noodweersituatie, nadat verdachte erin was geslaagd om G. en drie andere personen de portiek uit te werken, was geëindigd. Het hof overweegt daartoe ten eerste dat verdachte, zoals het hof op de camerabeelden waarneemt, na dit incident tot tweemaal toe door omstanders richting de openbare weg is teruggedrongen teneinde te voorkomen dat hij de confrontatie kon zoeken met G. Verder blijkt uit de camerabeelden niet dat verdachte daarna alsnog de confrontatie met G. heeft gezocht en dat het slachtoffer dit evenmin in de richting van verdachte heeft gedaan; G. houdt zich dan op enige afstand van verdachte bij de geparkeerde Peugeot op.

Voorts neemt het hof op de camerabeelden waar dat de groep van 9 personen, waaronder G. zich vervolgens rustig over de parkeerplaats beweegt, wat geenszins de veronderstelling wettigt dat verdachte van hen iets te vrezen zou hebben. Dit blijkt ook uit de omstandigheid dat verdachte, zoals is waar te nemen op de camerabeelden, vervolgens rustig en zonder te worden gehinderd of aangevallen over de parkeerplaats naar de glazen deur kon lopen, deze deur met zijn sleutel kon openen en vervolgens de opslagruimte binnen kon gaan. Op de camerabeelden neemt het hof waar dat verdachte noch door G. noch door één of meer andere personen naar de glazen deur werd gevolgd.

Op dit moment is een nieuwe situatie ontstaan. Verdachte is ongeveer 19 seconden in de opslagruimte gebleven, zonder dat G. of één van de andere personen in zijn omgeving aanstalten maakte om via dezelfde glazen deur de opslagruimte binnen te gaan dan wel om verdachte buiten bij die deur op te wachten, waaruit het plan tot een hernieuwde aanval zou kunnen worden afgeleid.

Vervolgens blijkt uit de camerabeelden, in samenhang met het dossier, dat verdachte via de glazen deur naar buiten komt en vrijwel direct met het vuurwapen, dat hij binnen in de opslagruimte heeft gehaald, eenmaal in de lucht schiet. Ofschoon de beelden duidelijk zijn, valt daarop, naar het hof heeft vastgesteld, niet waar te nemen dat na dit moment een (onmiddellijk dreigende) aanranding van verdachte door G. plaatsvindt. Aldus heeft verdachte, zoals het hof ook op de camerabeelden waarneemt, van de rest van de groep personen noch van G. iets te vrezen.

Verdachte loopt vervolgens om de geparkeerde Peugeot, waarbij G. zich aanvankelijk in een andere richting beweegt dan verdachte. Verdachte wordt op de hielen gevolgd door een derde persoon; indien hij zich toen bedreigd had gevoeld, had het naar het oordeel van het hof voor de hand gelegen dat hij zich tegen deze persoon had gekeerd. In ieder geval ging van G. toen geen waarneembare dreiging uit. Desondanks heeft verdachte zodra hij zich aan de rechter achterzijde van deze auto bevond, terwijl het slachtoffer zich op dat moment ter hoogte van het linker voorportier van de auto voortbewoog, gericht op G. geschoten, die daardoor dodelijk is getroffen.

Bij gebrek aan enige op de camerabeelden waar te nemen of anderszins op grond van het onderzoek ter terechtzitting aannemelijk geworden fysieke cq. verbale dreiging van G. vanaf het moment dat verdachte schietend vanuit de opslagruimte komt tot aan het moment dat verdachte G. doodschiet, is het hof van oordeel dat zich toen geen noodweersituatie heeft voorgedaan. De gedraging van verdachte, kort gezegd: het schieten op G. terwijl G. niet de confrontatie zocht met verdachte, maar juist van hem wegliep, is er integendeel één, die naar haar uiterlijke verschijningsvorm kan worden aangemerkt als aanvallend.

Het hof verwerpt het verweer.

Nu geen sprake was van een noodweersituatie waarin verdediging door de verdachte noodzakelijk was, wordt eveneens het beroep op noodweerexces verworpen.

— Ten aanzien van het beroep op putatief noodweer

Zoals het hof hiervoor heeft overwogen heeft verdachte gericht in de richting van G. geschoten, terwijl op de camerabeelden niet is waar te nemen en evenmin op grond van het onderzoek ter terechtzitting aannemelijk is geworden dat van G. een fysieke cq. verbale dreiging uitging vanaf het moment dat verdachte schietend vanuit de opslagruimte kwam tot aan het moment dat verdachte G. doodschoot. Aldus kon verdachte niet redelijkerwijs in de veronderstelling verkeren dat van het slachtoffer G. een onmiddellijk dreigend gevaar van een wederrechtelijke aanranding uitging. Het hof verwerpt daarom eveneens het beroep op putatief noodweer. Bovendien is het naar het oordeel van het hof aldus dat — zoals hiervoor reeds is overwogen — de gedraging van verdachte een gedraging is, die naar de uiterlijke verschijningsvorm kan worden aangemerkt als aanvallend. In zo een geval kan, zoals hiervoor al is overwogen, een beroep op putatief noodweer niet slagen. Het daartoe strekkend verweer wordt dan ook verworpen.”

8.

Uit deze overwegingen blijkt dat het hof bij de beoordeling van de beroepen op noodweerexces c.q. (putatief) noodweer allereerst heeft vastgesteld dat de verdachte voordat hij een vuurwapen ging halen een portiek is ingegaan en dat het hof het aannemelijk acht dat hij daar door vier personen — waaronder het over een ploertendoder beschikkende latere slachtoffer — is mishandeld. Tevens heeft het hof aangenomen dat de verdachte zich in de portiek in een noodweersituatie heeft bevonden

waartegen hij zich met een sneeuwschip mocht verdedigen. Ten aanzien van deze noodweersituatie heeft het hof vervolgens echter vastgesteld dat zij was geëindigd op het moment dat de verdachte erin was geslaagd de vier personen die hem mishandelden de portiek uit te werken. Daarbij heeft het hof overwogen dat niet is gebleken dat deze personen daarna nog de confrontatie met de verdachte hebben gezocht. Tot slot heeft het hof vastgesteld dat, toen de verdachte in een opslagruimte een vuurwapen ging halen, daarmee naar buiten kwam en een waarschuwingsschot loste, evenmin sprake is geweest van een (hernieuwde) noodweersituatie en dat de uiteindelijke beschieting van het slachtoffer door de verdachte geen verdedigende maar juist een aanvallende gedraging betrof.

9.

Het *eerste middel* is gericht tegen de overweging van het hof dat het beroep op noodweerexces wordt verworpen, 'nu geen sprake was van een noodweersituatie waarin verdediging door de verdachte noodzakelijk was'. De steller van het middel wijst erop dat bij een beroep op noodweerexces de rechter dient te onderzoeken of van verontschuldigbare overschrijding van de grenzen van de noodzakelijke verdediging sprake is. Dat is volgens de steller van het middel *niet alleen* het geval als de verdachte de hem verweten gedraging heeft verricht in een noodweersituatie waarin de verdachte ten gevolge van een hevige door de aanranding veroorzaakte gemoedsbeweging verder gaat dan geboden is, *maar ook* als op het tijdstip van de aan de verdachte verweten gedraging de noodweersituatie weliswaar is beëindigd en de noodzaak tot verdediging niet meer bestaat, maar deze gedraging niettemin toch het onmiddellijk gevolg is van een hevige gemoedsbeweging veroorzaakt door de daaraan voorafgaande wederrechtelijke aanranding.^[2] Met name dit laatste zou het hof in de genoemde overweging hebben miskend.

10.

Zoals in het middel wordt aangevoerd, kan een beroep op noodweerexces ook slagen als de reactie plaatsvindt op een moment dat de noodweersituatie al is beëindigd. Er moet dan wel sprake zijn van een hevige gemoedsbeweging als gevolg van een daaraan voorafgegane aanranding. Hoe zwaarder de wederrechtelijke aanranding, des te aannemelijker het is dat hierdoor een hevige gemoedsbeweging ontstaat waarbij de grenzen van de noodzakelijke verdediging worden overschreden. Bovendien is ook het tijdsverloop tussen de aanranding en de reactie van belang: er moet niet zoveel tijd tussen zitten dat de reactie niet meer als een onmiddellijk gevolg van de gemoedsbeweging kan gelden.^[3] Van belang is verder nog dat voor een beroep op noodweerexces de aanranding of dreiging niet per se van het uiteindelijke slachtoffer hoeft te zijn uitgegaan.^[4]

11.

Voor de vraag of er sprake is van noodweerexces, een vraag die pas aan de orde komt op het moment dat zich een noodweersituatie voordoet of heeft voorgedaan, moet de rechter niet zozeer onderzoeken of het gedrag van de verdachte noodzakelijk was in het kader van de verdediging, maar eerder of het gedrag verontschuldigbaar was. In een geval van noodweerexces gaat het immers per definitie om een disproportionele reactie, hetzij omdat hierbij de grenzen van de noodzakelijke verdediging overschreden worden, hetzij omdat de situatie waarin verdediging nodig is al is beëindigd. Daarvoor geldt een dubbele causaliteit: die reactie moet het gevolg zijn van een hevige gemoedsbeweging en die hevige gemoedsbeweging moet (voornamelijk)^[5] door de aanval zijn veroorzaakt. Tot slot mag de reactie niet zo disproportioneel zijn dat zij niet meer verontschuldigbaar

12.

Het hof heeft het beroep op noodweerexces verworpen omdat 'vanaf het moment dat verdachte schietend vanuit de opslagruimte komt tot aan het moment dat verdachte G. doodschiet, [...] zich toen geen noodweersituatie heeft voorgedaan'. Daar leid ik uit af dat het hof het beroep op noodweerexces heeft verworpen omdat, naar het oordeel van het hof, er op het moment dat de verdachte begon te schieten geen sprake (meer) was van een noodweersituatie op grond waarvan verdachte zich had moeten verdedigen. Het hof heeft bij de beoordeling van het beroep op noodweerexces dus niet de vrijwel direct daaraan voorafgaande mishandeling van de verdachte in de portiek door vier van de negen mannen betrokken. Ook al zou die noodweersituatie ten tijde van het schieten door verdachte zijn geëindigd, staat dit het aannemen van noodweerexces niet in de weg. Ik acht het middel dan ook gegrond. Het hof heeft bij de beoordeling van de vraag of er sprake is geweest van noodweerexces een onjuist toetsingskader toegepast en heeft, uitgaande van de vaststelling dat op het moment dat verdachte begon te schieten zich geen noodweersituatie (meer) voordeed, nagelaten de vraag te beantwoorden of er sprake was van noodweerexces ten gevolge van de voorafgaande noodweersituatie in de portiek. Ook een gedraging die verricht is nadat een noodweersituatie is geëindigd kan immers noodweerexces opleveren. Daardoor heeft het hof in het midden gelaten hoe het schieten van verdachte in verhouding tot deze eerdere noodweersituatie, ook al was deze volgens het hof beëindigd, moet worden beoordeeld in het kader van het subsidiaire beroep op noodweerexces. Als gevolg daarvan is het hof — en dat is in de redenering van het hof op zichzelf logisch — ook niet ingegaan op de vraag of er bij verdachte sprake was van een hevige gemoedsbeweging als gevolg van de mishandeling in de portiek en is de vraag of daarvan sprake was onbesproken gebleven.

13.

Het eerste middel slaagt.

14.

In het *tweede middel* wordt aangevoerd dat het hof het beroep op (putatief) noodweer ten onrechte, althans onvoldoende of onbegrijpelijk gemotiveerd, heeft verworpen. Daartoe wordt in de eerste plaats aangevoerd dat de overwegingen die het hof hieraan heeft gewijd innerlijk tegenstrijdig lijken, omdat het hof enerzijds vaststelt dat verdachte op het moment dat hij begon te schieten noch van G. noch van de rest van de groep iets te vrezen had, terwijl het hof daarnaast ook vaststelt dat verdachte nadat hij in de lucht had geschoten, om de voor de coffeeshop geparkeerde Peugeot is heengelopen en daarbij op de hielen werd gevolgd door een persoon.

In de tweede plaats wordt, naar ik begrijp, aangevoerd dat het hof een verkeerde maatstaf heeft aangelegd bij de beoordeling van het beroep op (putatief) noodweer, door te overwegen dat niet aannemelijk is geworden dat van G. fysieke dan wel verbale dreiging uitging toen verdachte op hem richtte, terwijl een beroep op (putatief) noodweer ook mogelijk is als de dreiging of aanranding niet direct of uitsluitend van het slachtoffer uitging. In casu, zo vat ik de strekking van het middel op, had het hof bij de beoordeling van het beroep op noodweer moeten betrekken of er dreiging uitging van de rest van de groep, die volgens verdachte in weerwil van zijn waarschuwingsschot op de parkeerplaats aanwezig bleef.

15.

Ik zal met het tweede onderdeel van het middel beginnen omdat daarin de vraag aan de orde is of bij de motivering van de verwerping van het beroep op noodweer op het moment dat verdachte op G. heeft geschoten, het juiste criterium is aangelegd.

16.

Een noodweersituatie doet zich niet alleen voor in het geval iemand daadwerkelijk wordt aangevallen, maar kan zich ook voordoen als er een onmiddellijk dreigend gevaar is voor een wederrechtelijke aanranding.^[7]

17.

Dat het hof dit uitgangspunt heeft miskend, lees ik echter niet in het arrest. Hoewel het hof bij de verwerping van het beroep op noodweer op het moment dat de verdachte heeft geschoten de nadruk heeft gelegd op het gedrag van G., heeft het ook het handelen van de rest van de groep daarbij betrokken. Het hof heeft namelijk overwogen dat na het schieten van verdachte in de lucht, geen (onmiddellijk dreigende) aanranding van verdachte door G. plaatsvindt en dat het 'op de camerabeelden waarneemt, [dat verdachte] van de rest van de groep personen noch van G. iets te vrezen [had]'.

18.

Dan komt de vraag aan de orde of het oordeel van het hof dat verdachte geen (onmiddellijk dreigende) aanranding door G. of de rest van de groep personen te vrezen had, begrijpelijk is. Het hof heeft zich daarbij gebaseerd op hetgeen het op de camerabeelden heeft waargenomen en op hetgeen op grond van het onderzoek ter terechtzitting aannemelijk is geworden.

19.

Op de terechtzitting van het hof van 3 juli 2014 is verdachte door het hof uitvoerig ondervraagd over zijn relatie met het slachtoffer G., de aanleiding tot het conflict dat geleid heeft tot de gebeurtenissen op 26 maart 2012 zoals hierboven onder 4 en 6 door het hof is vastgesteld. Daaruit blijkt dat verdachte bedrijfsleider was van de coffeeshop 'A.' en daar op 26 maart 2012 aanwezig was toen blijkens de beelden van de bewakingscamera's rond 17.30 uur negen mannen arriveerden. Het proces-verbaal van de zitting houdt dan het volgende in waarbij ik slechts de passages die naar mijn mening relevant zijn in verband met het beroep op noodweer weergeef:

"U, voorzitter, houdt mij voor dat omstreeks 17.30 uur, in werkelijkheid dus ongeveer 18.00 uur, een Renault bij de coffeeshop kwam aangereden met daar vlak achter een Mercedes, waarin B., E., G., L. en een onbekende Rus of Pool zaten. De Rus die u bedoelt, dat is F. Dat is de persoon in de zwarte jas. Ik kan u hem laten zien op de beelden. Mij wordt voorgehouden dat op de beelden is te zien dat I. met J. naar de parkeerplaats bij de coffeeshop loopt, dat ik met hen mee loop en dat er vervolgens een groep mannen achter ons aan komt gelopen. Die groep, waaronder G., bestond uit 9 personen. I. en J. liepen op een gegeven moment weg. Op de camerabeelden is te zien dat ik op dat moment aan het bellen ben. Ja, ik was aan het proberen om de politie te bellen, maar vanwege alle hectiek is dat niet gelukt. Ik heb het twee keer geprobeerd. Mij werd door mensen uit de groep gezegd: Je gaat mee". Ik ben daarom weggelopen en ik heb geprobeerd om de politie te bellen. Ze hebben duidelijk gezegd: 'Je gaat mee'.

[...]

Mij wordt voorgehouden dat uit de camerabeelden volgt, dat ik een aantal seconden nadat ik aan het bellen was de portiek in liep. Voorts wordt mij voorgehouden dat mijn vorige raadsman bij de rechtbank naar voren heeft gebracht dat er op dat moment nog geen wapens, van welke aard dan ook, op straat liggen. Als laatste wordt mij voorgehouden dat uit de camerabeelden blijkt dat G. mij achterna komt de portiek in en dat daarna ook L., C., wat hij overigens zelf ontkent, en een vijfde en zesde persoon volgen. Die vijfde persoon, de man met het witte overhemd, is P. Die woont in Düsseldorf.

De voorzitter deelt mee: Als de hiervoor genoemde personen zich in de portiek bevinden zijn deze enige tijd uit beeld. Uit het dossier volgt dat verdachte in de portiek op de deurbel heeft gebeld van het kantoor boven, waar zich op dat moment D. en H. bevonden. De deur is vervolgens opengedaan en verdachte is naar binnen gegaan, de hal in.

[...]

Mij wordt voorgehouden dat op de camerabeelden is te zien dat op enig moment de personen in de portiek weer uit de portiek komen en dat er een lang voorwerp op straat valt. Dat was een sneeuwschep.

U, voorzitter, zegt mij dat ik met dat voorwerp uit de portiek kwam, dat uit het dossier lijkt te volgen dat G. een ploertendoder in zijn handen had en u vraagt mij wat zich in de portiek heeft afgespeeld. Op het moment dat het niet lukte om de politie te bellen dacht ik dat het beter was om naar het kantoor boven de coffeeshop te gaan. Ik zou daar dan hulp proberen te vragen. Ik ben de portiek in gelopen en ik heb op de intercom gedrukt. Toen er een reactie kwam heb ik gezegd dat ik voor de deur stond. Op dat moment werd ik van achteren aangevallen met dat slagwapen. Ik heb mij omgedraaid en toen kwamen er verschillende mensen de portiek in. Ze hebben mij geslagen. Ik heb toen die sneeuwschep gepakt om mij te verdedigen tegen die 4 of 5 personen en om te proberen om uit de portiek te komen.

De voorzitter houdt met betrekking tot de camerabeelden het volgende voor:

Uit de camerabeelden blijkt dat verdachte met een sneeuwschep de portiek uit kwam en dat hij daarmee G. lijkt te willen slaan, die inmiddels op straat was gevallen. Dat slaan werd echter voorkomen doordat L. verdachte om zijn middel vastpakte, hem bij G. wegtrok en verdachte mee trok richting de straat.

Verdachte draaide zich vervolgens om en liep wederom in de richting van G. Ondertussen was D. vanuit het kantoor naar beneden gekomen, die de verdachte vastpakte en verdachte wederom richting de straat probeerde te dirigeren. Op dat moment viel de sneeuwschep uit de handen van de verdachte.

Deze sneeuwschep werd door E. onder een auto geschopt of gelegd. Op dit moment lijkt het erop alsof de schermutseling geëindigd is. Immers, verdachte was de sneeuwschep kwijt, want die ligt onder een auto, en is richting de straat gedirigeerd en G. heeft niet meer de beschikking over de ploertendoder.

Echter, op de camerabeelden is te zien dat de verdachte vervolgens naar de opslagruimte is gelopen, dat hij met de sleutel de glazen deur naar die ruimte heeft geopend en naar binnen is gegaan.

Verdachte kwam een paar seconden later met een vuurwapen in zijn hand naar buiten en heeft, volgens getuigen, in de lucht geschoten. Verdachte raapte iets op en het zou zo zijn geweest dat dit het magazijn van het vuurwapen was, dat de verdachte in het vuurwapen deed. Vervolgens liep verdachte een rondje om de Peugeot, daarbij achterna gezeten door een brede man in een wit shirt.

Op vragen van het hof verklaart de verdachte als volgt:

Mij wordt voorgehouden dat ik eerder heb verklaard dat ik niet in de gaten had dat de man met het witte shirt achter mij aan kwam en mij wordt gevraagd of ik daarbij blijf. Dat is toch te zien op de beelden? Ik kon hem niet zien.

U, voorzitter, houdt vervolgens voor dat op de camerabeelden is te zien dat G. zich verschanste achter de Peugeot, dat ik met het vuurwapen in mijn linkerhand, terwijl ik met mijn rechterhand leunde op de

Peugeot, gericht schoot op G., die door een kogel werd getroffen die in zijn mond terecht kwam en zijn lichaam via zijn nek verliet.

Op de vraag of ik op het moment dat ik met de sneeuwschep uit de portiek kwam heb gemerkt dat verschillende personen mij probeerde tegen te houden, antwoord ik dat ik in korte tijd vele klappen had gekregen in de portiek. Toen ik uit de portiek kwam stonden er 8 man voor mij en iedereen schreeuwde, G. had tot zijn overlijden een slagwapen bij zich.

U, voorzitter, zegt mij dat dit slagwapen door de politie onder het lichaam van G. is aangetroffen.

De voorzitter bepaalt dat thans wordt overgegaan tot het bekijken van de eerdergenoemde compilatie van de camerabeelden.

[...]

Verdachte verklaart tijdens het afspelen van de beelden, al dan niet op nadere vragen van het hof, het volgende:

[...]

17.32 uur:

Ik sta voor de coffeeshop samen met K. en J. We staan daar niet speciaal op iets of iemand te wachten, maar we zijn toezicht aan het houden.

We staan er gewoon. U kunt dat ook zien aan ons gedrag.

Op de beelden is te zien dat ik rustig, met mijn handen in mijn broekzakken een praatje maak.

17.32.55 uur:

Te zien is dat op dit moment de Renault Laguna bestuurd door I. en de Mercedes met daarin (onder andere) G. komt aangereden.

Ik hoor mijn raadsman zeggen dat ik mijn handen op dat moment niet meer in mijn broekzakken houd. Een groep personen komt in mijn richting gelopen, terwijl ik nog voor de coffeeshop sta. Vervolgens is op de beelden te zien dat daarna I. en J. in de richting van de parkeerplaats bij de coffeeshop lopen en dat ik hen even later volg naar de parkeerplaats.

17.34.30 uur:

Ik word omsingeld door de groep mannen. U ziet dat ik niet ben weggelopen en met hoeveel man ze wel om mij heen staan!

17.34.40 uur:

Op de vraag of het op dit moment bedreigend werd, tegen mij werd gezegd dat ik mee moest komen en ik daardoor de politie wilde bellen, antwoord ik dat dat juist is. Op de beelden is te zien dat een aantal mannen door I. wordt weggestuurd.

17.35 uur:

De Peugeot komt in beeld. Op dit moment ga ik de portiek in en komen ze achter mij aan.

17.35.38 uur:

Te zien is dat ik met een sneeuwschep in mijn handen de portiek uit kom en dat G. op de grond valt. Ik wil daarna in de richting van G. gaan, maar L. voorkomt dat.

17.36.12 uur:

Ik ga, rechts in beeld, de opslagruimte binnen en kom even later, met mijn linkerarm gestrekt in de lucht, naar buiten.

17.36.30 uur:

De mannen komen op mij af. Ik ben niet achter G. aan gelopen.

[A-G: na een incident op de publieke tribune wordt de zitting weer voortgezet]

17.35 uur:

Ik bevind mij samen met nog een aantal mannen in de portiek. B. komt als eerste naar buiten, gevolgd

door G. die op de grond valt. Ik kom met een sneeuwschip uit de portiek, L. pakt mij vast én duwt mij richting de straat, althans naar achteren, waarna een aantal personen eveneens in die richting beweegt. Op enig moment loop ik weer terug; dat deed ik omdat G. nog steeds iets in zijn hand had. Ik hoor mijn raadsman zeggen dat van achter mij ook een aantal mannen komt teruggelopen. U ziet dat D. naar mij toe komt, mij tegenhoudt, mij probeert te kalmeren en dat hij mij weer wegduwt. Dan ben ik even uit beeld en vervolgens is op de camerabeelden te zien dat ik de opslagruimte binnen ga. Op de vraag wat ik daar ga doen, antwoord ik dat daar naar binnen ging om mijzelf te beschermen. Ik ging naar de opslagruimte uit angst. Ik weet het niet precies. Als mij wordt gevraagd of ik wist dat in die ruimte een pistool lag, antwoord ik dat ik dat wist maar dat ik niet naar binnen ben gegaan om daarna iemand bewust te doden. Het was een reactie uit bescherming van mijzelf. Mij wordt gevraagd waarom ik niet naar de achterkant van de coffeeshop ben gelopen. Die mannen stonden daar toch? Dat is bij de rechtbank in Maastricht verkeerd geïnterpreteerd. Er werd gezegd dat iedereen rustig was op de parkeerplaats. Dat was niet zo. Ze zeiden: 'Pak hem', 'Ik sla je dood' en 'Houd hem vast'. U, voorzitter, zegt mij dat het mogelijk was om langs de Peugeot naar de achterkant van de coffeeshop te lopen. De deur daar was toch dicht? U, voorzitter, zegt mij dat ik toch eerder ook via de achterkant de coffeeshop was binnengegaan. Ik werd aangevallen en werd geslagen met een ploertendoder. Ik was gewond aan mijn neus en mijn hand. Wat verwacht u van mij, dat ik dan nog normaal gedrag kan vertonen? U, voorzitter, zegt mij nogmaals dat op de beelden is te zien dat er een gelegenheid was om een andere kant op te lopen, maar dat ik de opslagruimte binnen ben gegaan. Op de beelden ziet het eruit alsof alles rustig verliep. Het is jammer dat de camera's geen microfoon hebben, want in dat geval had u kunnen horen wat er tegen mij werd gezegd en dan zou u begrijpen wat ik u probeer te vertellen. Mij wordt gezegd dat ik niet werd vastgehouden, zodat ik in die zin fysiek in staat was om te doen wat ik zelf wilde. Waarom zijn die mannen niet weggelopen? Ik werd nog steeds aangevallen. Ik ging de portiek in en werd daar aangevallen. Hebt u de foto's van mijn letsel gezien, van wat ze mij hebben aangedaan? Dan verwacht u van mij dat ik als een normaal mens verstandig reageer? U, voorzitter, zegt mij dat het opvalt dat, hoewel er verschillende deuren in de portiek zijn die naar verschillende ruimtes leiden, ik ervoor heb gekozen om niet de portiek maar de opslagruimte in te gaan waarvan ik wist dat daar een vuurwapen lag. Ik wilde mijzelf beschermen om te voorkomen dat ik niet doodgeslagen werd of in een auto werd gestopt. Dat is gewoon uit angst. Zij waren bewapend. En al hadden ze geen wapens, dan zijn die mannen gelet op hun postuur, het zijn vechtsporters, op zich al een wapen. Politie mensen gaan daar anders mee om dan normale mensen. Ik ben de opslagruimte in gegaan omdat ik het vuurwapen wilde pakken. Als mij wordt gevraagd of het hof het zo moet begrijpen dat ik dat vuurwapen ging halen om mijzelf te beschermen, antwoord ik dat dat juist is. Ik zou nooit iemand doodschieten. Mensen die mij kennen weten dat ook. U, voorzitter, vraagt mij of ik mij op het standpunt stel dat niemand onder normale omstandigheden een wapen zou pakken, maar dat ik mij in een situatie bevond waarin ik gewond was, werd aangevallen, verbaal werd bedreigd en waarin ik mannen tegenover me had met slagwapens, zodat ik om mijzelf te beschermen mijn toevlucht heb gezocht in de opslagruimte om het vuurwapen te halen, waarvan ik wist dat het er lag. Ja. Ik heb niet geschoten op mensen, maar in de lucht geschoten. Als mij wordt gevraagd of ik in de lucht schoot om de groep personen bang te maken, antwoord ik dat ik tegen hen heb gezegd dat ze van mij af moesten blijven en dat ze weg moesten gaan. Als ik in een situatie zou zitten waarin iemand in de lucht schiet, dan zou ik mijzelf verstoppen. Zij deden dat niet toen ik in de lucht schoot. Op de beelden is te zien dat de mannen achter mij aan gaan. Het wapen dwong dus geen respect af.

Mij wordt gevraagd of het zo was dat ik eenmaal in de lucht heb geschoten in de hoop dat de mannen weg zouden gaan, maar toen zij dat niet deden en juist op mij af kwamen, ik nogmaals heb geschoten. Nee, dat klopt niet. Ik heb altijd gezegd dat het stomme pistool is afgegaan. Er wordt gezegd dat ik, als steunend op de auto, gericht op G. heb geschoten. Op de beelden kunt u zien dat ik niet heb geschoten vanaf de plek van waar de officier van justitie van uit is gegaan. U ziet op de beelden dat ik niet gericht heb geschoten.

Ik hoor mijn raadsman zeggen dat ik, op het moment dat het wapen af gaat, niet eens kijk in de richting van G., maar juist naar een andere kant.

U, voorzitter, zegt mij dat ik wel zelf de trekker heb overgehaald.

Ik hoor mijn raadsman zeggen dat dat zo is, maar dat het niet op de wijze is gebeurd zoals de officier van justitie dat heeft gezegd in het requisitoir, alsof het een gericht schot is geweest.

17.36.10 uur:

Ik ga op dit moment de opslagruimte binnen om het vuurwapen te halen. Moet u zien waar G. staat. Hij staat met zijn gezicht in de richting van de straat en mijn zijn rug naar mij toe. Iedereen vraagt mij wel waarom ik niet ben weggelopen, maar waarom is hij niet weggelopen?

U, voorzitter, zegt mij dat G. wellicht niet wist dat ik een vuurwapen ging halen. Ik bedoelde: waarom is hij niet weggelopen nadat ik in de lucht had geschoten?

17.36.27 uur:

We zien dat ik op dit moment uit de opslagruimte naar buiten kom en in de lucht schiet. G. staat nu op enkele meters afstand van de straat. Hij staat er en komt uiteindelijk naar mij toe. Ik liep van hem weg en ik had niet de bedoeling om op iemand te schieten.

Ik hoor mijn raadsman zeggen dat iedereen zich naar mij toe beweegt.

Iedereen zegt dat ik naar G. ben gelopen, maar waarom loopt hij niet weg als ik in de lucht heb geschoten?

17.36.41 uur:

Ik hoor mijn raadsman zeggen dat, op het moment dat het wapen af gaat, is te zien dat ik naar B. kijk, de andere kant op, en niet naar G.

Het wapen is vanzelf afgegaan. Ik kijk helemaal niet naar G.

U, voorzitter, merkt op dat op de beelden niet is waar te nemen of ik in de richting van G. kijk.

Ik hoor mijn raadsman zeggen dat mijn houding aantoonde dat ik niet naar hem kijk.

Noot griffier: vervolgens worden verschillende malen achter elkaar de camerabeelden afgespeeld vanaf het tijdstip 17.36.30 uur tot het moment dat het wapen af gaat op 17.36.41 uur.

17.36.30 uur:

Mij wordt voorgehouden dat ik wegloop langs de Peugeot en dat een man met een wit overhemd achter mij aan loopt. Iedereen zegt dat ik naar G. toe loop, maar ik beweeg mij tussen een aantal mensen.

17.36.41 uur:

U, voorzitter, deelt mede dat het erop lijkt dat ik op dit moment met mijn neus naar links gericht sta.

De raadsman deelt vervolgens mee:

De camerabeelden bestaan uit verschillende zogenaamde 'stills' die achter elkaar zijn gezet. Mijns inziens is het zo dat mijn cliënt op het moment dat het wapen af gaat een andere kant op kijkt dan in de richting van het slachtoffer. Dat is te zien aan de haarlijn van mijn cliënt. Ik weet dat er een deskundige is die van 'stills' vloeiende camerabeelden kan maken. Een beveiligingscamera die beelden opneemt slaat maar een aantal beeldjes per seconde op, omdat het anders teveel opslagcapaciteit kost. Een deskundige zou van deze beelden meer vloeiende camerabeelden kunnen maken.

Mocht het hof van oordeel zijn dat voor een goede beoordeling van de zaak het ervan afhangt of mijn

cliënt op het moment dat het wapen af ging een andere kant op keek of niet, dan verzoek ik om opwaardering van de camerabeelden.

Op verzoek van de voorzitter worden de camerabeelden nogmaals afgespeeld vanaf het tijdstip 17.35.35 uur. Vervolgens deelt de voorzitter mee:

Op het tijdstip 17.36.30 uur, het moment dat de man met het witte overhemd achter u aan loopt, waarover u eerder verklaarde dat u hem op dat moment niet hebt opgemerkt, kreeg ik de indruk dat u terugliep met uw gezicht naar die man toe.

De verdachte verklaart daarop:

Ik heb niet in de gaten gehad dat er iemand achter mij aan kwam.

Ze stonden allemaal met hun gezicht in de richting van de straat. Waarom gingen ze niet weg toen ik in de lucht had geschoten? Dat had ik op dat moment gedaan.

De raadsman deelt mee dat verdachte zich om 17.36.30 uur omdraait.

De voorzitter deelt daarop mee dat verdachte de man met het witte overhemd dan toch moet hebben zien aankomen. Voorts deelt de voorzitter mede dat achter deze man het latere slachtoffer G. liep.

Op een vraag van de voorzitter verklaart de verdachte:

Het is juist dat op de beelden is te zien dat de man met het witte overhemd, met daarachter G., achter mij aan kwamen lopen, dat ik achter de Peugeot belandde en mij van hen weg draaide.”

20.

Ten overstaan van het hof zijn door de raadsman van verdachte geen pleitnotities overgelegd zodat we in cassatie zijn aangewezen op hetgeen in het proces-verbaal van de zitting van 3 juli 2014 is weergegeven. Daarbij moet mij van het hart, dat zeker in een zaak als de onderhavige het op de weg van de raadsman zou hebben gelegen geen risico te lopen dat zijn pleidooi in samengevatte vorm zou worden weergegeven. Wat daar ook van zij, uit het op zichzelf uitgebreide proces-verbaal van de zitting blijkt dat de raadsman vooral heeft benadrukt dat verdachte zich, tot aan het schietincident ernstig bedreigd is blijven voelen door de overmacht van de negen mannen die, nadat verdachte door een aantal van hen was mishandeld, (dreigend) in de buurt van de coffeeshop aanwezig bleven en die ook nadat verdachte een waarschuwingsschot gelost had niet weg gingen. Daarbij heeft de raadsman onder andere het volgende aangevoerd:

“[...]

Hij stond op de bewuste dag in zijn korte broek, in de zon, te praten met H. Vervolgens kwamen de Renault en de Mercedes aangereden en op dat moment gingen de handen uit de zakken. Mijn cliënt zei zojuist al dat het jammer is dat de camera's geen microfoons hebben. Voorts zei mijn cliënt: 'Jullie hebben de beelden toch?'. Op de beelden is alles te zien wat hij heeft meegemaakt en wat er is gebeurd. Cliënt stond voor de coffeeshop en op enig moment komen daar Hells Angels bij. Uit de twee auto's komen nog een aantal personen en mijn cliënt kwam uiteindelijk tegenover een groep van 9 man te staan. Op de beelden lijkt het alsof er niet veel aan de hand is, maar dat is niet zo. Mijn cliënt wist niet wat er aan de hand was. Tussen het moment van de komst van de twee auto's en het moment van het schieten, zit een tijdsbestek van ruim 3 minuten, terwijl tussen de mishandeling van cliënt in de portiek en het moment van het schieten 54 seconden zit.

Er werd wat gelopen over de parkeerplaats en de groep dreutelde er achteraan.

Nadat cliënt een schot afvuurde in de lucht stonden ze toch opeens te kijken.

Mijn cliënt bevond zich op de parkeerplaats in een sfeer waarin telkens tegen hem werd gezegd: 'Je gaat met ons mee, of je wilt of niet!' De mannen die met de twee auto's naar de coffeeshop waren

gekomen wisten dat er camera's hingen. Die zeggen dan niet tegen mijn cliënt: 'Meekomen, anders trappen we je de kofferbak in'. Ze hebben gewoon rustig aan gedaan en telkens tegen cliënt gezegd dat hij toch wel mee zou gaan met hen. Ze hebben mijn cliënt een beetje ingesloten en rondgedreven over de parkeerplaats. Op enig moment ging cliënt de portiek en belde aan. Op het moment dat hij niet naar boven kon komen, waar H. zich bevond, en werd aangevallen in de portiek, heeft cliënt een sneeuwschuiver gepakt om de mannen van hem weg te slaan. Dat was niet om hen tegen de grond te slaan. Cliënt wilde iets doen omdat hij werd aangevallen op een stiekeme manier. Immers, in de portiek hangen geen camera's zodat niet werd geregistreerd wat daar gebeurde. Eenmaal uit de portiek werd mijn cliënt de parkeerplaats over gedreven. De afstand van de parkeerplaats tot de weg is niet heel ver. Men bleef maar tegen cliënt zeggen dat hij mee moest komen, dat weglopen geen zin had. Hoewel mijn cliënt in de lucht schoot bleef de groep op hem af komen. Die sfeer is terug te zien op de camerabeelden. Daarop is niet te zien dat werd geprobeerd om mijn cliënt op een gewelddadige wijze mee te nemen.

[...]

Het gedrag van mijn cliënt op de bewuste dag was ingegeven door de omstandigheid dat twee auto's met negen personen naar hem toe kwamen en wilden dat hij met hen mee ging. Zij gedroegen zich niet agressief naar hem, maar zeiden rustig dat hij mee moest komen. Ze zijn telkens met hem meegelopen over de parkeerplaats en hebben hem telkens te verstaan gegeven dat hij mee moest. Vervolgens hebben ze buiten de camera's geweld gepleegd in de portiek en hebben ze mijn cliënt de sneeuwschep afhandig gemaakt. Daar komt nog bij dat Erdal nog met een stukje informatie kwam voor mijn cliënt, de opmerking dat iets fout was gegaan, waardoor mijn cliënt het helemaal ijskoud kreeg. Mijn cliënt was het doelwit die dag en is, terwijl hij gewond was, de opslagruimte binnen gegaan en heeft daar een wapen gepakt. Vervolgens kwam hij met het wapen naar buiten, maar heeft het wapen niet meteen doorgeladen en op iemand geschoten. Hij schiet juist eerst in de lucht als waarschuwing dat ze weg moeten gaan. De groep mannen dacht waarschijnlijk dat mijn cliënt hun toch niets aan zou doen en ging niet weg. Cliënt liep daarna om de Peugeot heen, terwijl hij achterna werd gezeten door de man met het witte overhemd zoals op de beelden is te zien. Mijn cliënt liep daar om de auto heen, wetende dat hij met de groep mannen mee moest, maar hij wilde niet mee. Ik zou ook niet mee zijn gegaan. Nogmaals, mijn cliënt schoot met het vuurwapen dat hij had gehaald in de lucht om de groep af te schrikken: Hoeveel materiaal moet er in het dossier aanwezig zijn om aan een rechterlijk college te laten zien dat cliënt niet de wil had om iemand te verwonden?

[...]

De omstandigheid dat de groep mannen niet terugdeinsde toen mijn cliënt in de lucht had geschoten, maakt dat het hof zou moeten inzien hoe gevaarlijke personen dat zijn. Ze vluchten niet eens en ze zeiden tegen cliënt dat hij met hen mee moest. G. bleef zelfs op korte afstand van cliënt staan en een ander staat met zijn handen in zijn zakken naar de hele situatie te kijken. Niemand ging weg. Integendeel, ze bleven maar op mijn cliënt af komen. In die situatie, waarin zelfs in de lucht schieten niet hielp, kan ik goed begrijpen dat cliënt een wapen heeft gepakt en heeft gericht, om ervoor te zorgen dat de groep mannen weg zou gaan. Of cliënt nu wel of niet in de richting van G. keek toen het wapen afging, hij bevond zich in deze penibele situatie en kon niet weg. Het verstoppert in de opslagruimte zou hem niet hebben geholpen, aangezien je een keer tegen de ruit hoeft te slaan en ze komen zo naar binnen. Gelet op al het voorgaande verzoek ik het hof met klem om mijn cliënt te ontslaan van alle rechtsvervolging, omdat mijn cliënt een beroep kan doen op noodweer(exces). Mocht het hof dat verweer verwerpen, ben ik van mening dat mijn cliënt in ieder geval mocht menen dat hij zich moest verdedigen, omdat de dreigende situatie niet stopte en er enge dingen zouden kunnen gebeuren."

21.

In het licht van het verhandelde ter terechtzitting, in het bijzonder de uitvoerige ondervraging van verdachte, het pleidooi van de verdediging en de door het hof vastgestelde omstandigheden acht ik het oordeel dat verdachte noch van G. noch van de rest van de groep iets te vrezen had niet begrijpelijk. Daarbij neem ik in aanmerking het zeer korte tijdsbestek waarin de gebeurtenissen elkaar hebben opgevolgd, waardoor de opsplitsing door het hof in een noodweersituatie die zich heeft voorgedaan tijdens de mishandeling in de portiek en de afwezigheid van een noodweersituatie direct daarna niet goed begrijpelijk is. Deze mishandeling kan naar mijn mening niet worden losgezien van de eveneens door het hof vastgestelde omstandigheid dat de groep mannen daarna niet is vertrokken en voor de coffeeshop rondom verdachte aanwezig bleef, ook nadat verdachte een waarschuwingsschot had gelost. Bovendien lijkt de vaststelling door het hof dat verdachte door een persoon uit deze groep op de hielen werd gezeten tegenstrijdig met het oordeel dat verdachte van de groep niets te vrezen had. Tot slot wordt niet duidelijk op grond waarvan het hof heeft vastgesteld dat er niet gebleken zou zijn van een *verbale* dreiging die van de groep, met inbegrip van G. zou zijn uitgegaan, nu de videobeelden die het hof heeft bekeken en waarop het hof deze bevinding kennelijk baseert, geen geluidsopnamen bevatten.

22.

Daaraan wil ik toevoegen dat ik een blik heb geworpen achter de papieren muur en de compilatie van videobeelden waarop het hof zijn bevindingen heeft gebaseerd op de dvd die tot het dossier behoort heb bekeken. Ik heb hierin evenmin steun kunnen vinden voor de door het hof vastgestelde afwezigheid van de dreiging die van de groep uitging.

23.

Ten slotte wil ik opmerken dat in de toelichting op het tweede cassatiemiddel weliswaar wordt verwezen naar de overweging waarmee het hof het beroep op putatief noodweer heeft verworpen, maar omtrent de putatieve variant van het noodweerverweer geen zelfstandige cassatieklacht formuleert. Daarom zal ik dit onderdeel van het middel buiten bespreking laten.

24.

Beide middelen slagen.

Uitspraak

Hoge Raad:

2. De bewezenverklaring, waar het in cassatie om gaat en de verwerping van een verweer

2.1.

Ten laste van de verdachte is bewezenverklaard dat:

“hij op 26 maart 2012 in de gemeente Heerlen opzettelijk G. van het leven heeft beroofd, immers heeft

verdachte met dat opzet met een vuurwapen (pistool) G. doodgeschoten.”

2.2.

Het bestreden arrest houdt onder het opschrift ‘Door het hof vastgestelde feitelijke gang van zaken’ het volgende in:

“In het dossier bevindt zich een dvd met een door de politie gemaakte compilatie van de camerabeelden van de gebeurtenissen op 26 maart 2012, afkomstig van beveiligingscamera’s van coffeeshop ‘A.’ in Heerlen, die tijdens de inhoudelijke behandeling, van deze zaak in hoger beroep is afgespeeld.

Op grond van deze camerabeelden, in samenhang met hetgeen overigens uit het onderzoek ter terechtzitting en het dossier is gebleken, gaat het hof uit van het volgende:

- Op 26 maart 2012 om 17.26 uur bevindt verdachte zich op het trottoir voor coffeeshop ‘A.’ in Heerlen;
- Om 17.32.55 uur (camera 11) arriveren twee auto’s met in totaal negen personen, waaronder het latere slachtoffer G., bij deze coffeeshop;
- Omstreeks 17.34 uur (camera 14) bevinden verdachte en die groep van negen personen, waaronder G., zich op het parkeerterrein, gezien vanaf de Heerlerbaan rechts naast de coffeeshop;
- Tussen 17.36.03 en 17.36.10 uur (camera 5) steekt verdachte de parkeerplaats over en loopt richting een glazen deur van de bij de coffeeshop behorende opslagruimte, zonder dat hij wordt gehinderd of aangevallen door G. en/of (een) ander(en), waarna hij om 17.36.11 uur (camera 14) de glazen deur opent en de opslagruimte binnen gaat;
- Omstreeks (17.36.27 uur (camera 14) komt verdachte met een vuurwapen in zijn linkerhand door de glazen deur naar buiten en schiet eenmaal met dit vuurwapen in de lucht. G. bevindt zich dan in zijn nabijheid op het parkeerterrein. Uit de verklaring die verdachte ter terechtzitting in hoger beroep heeft afgelegd, blijkt dat hij wist dat er een vuurwapen in de opslagruimte lag en dat hij om die reden naar de opslagruimte is gegaan;
- Tussen 17.36.31 en 17.36.41 uur (camera 14) loopt verdachte kloksgewijs om een nabij meergenoemde glazen deur geparkeerde Peugeot-personenauto heen, daarbij gevolgd door een man in een wit shirt. G. bevindt zich achter die man. Als verdachte gekomen is ter hoogte van de rechter achterzijde van die Peugeot, bevindt G. zich ter hoogte van het linker voorportier van deze auto. Vervolgens richt verdachte (17.36.41 uur) het vuurwapen met nagenoeg gestrekte linkerarm op G. en schiet in diens richting.”

2.3.

Het Hof heeft een beroep op (putatief) noodweer en noodweerexces als volgt samengevat en verworpen:

“De verdediging heeft betoogd dat verdachte primair een beroep op noodweer, subsidiair een beroep op noodweerexces en meer subsidiair een beroep op putatief noodweer toekomt, zodat hij ontslagen dient te worden van alle rechtsvervolging.

Daartoe is aangevoerd dat verdachte tegen een overmacht van negen personen, onder wie het latere slachtoffer G., is komen te staan, die bedreigend op hem overkwam. Verdachte is door vier van die personen, waaronder G., in een portiek mishandeld, waarbij G. gebruik maakte van een ploertendoder. Verdachte heeft zich kunnen verweren met een sneeuwschip en is erin geslaagd de aanvallers de portiek uit te werken. Verdachte is vervolgens constant door de negen personen te verstaan gegeven

dat hij, wat hij ook deed, met hen mee zou moeten. Verdachte is de opslagruimte van het pand binnen gegaan, heeft daar een vuurwapen gepakt, is weer naar buiten gekomen en heeft vrijwel direct eenmaal met het vuurwapen in de lucht geschoten om de groep personen af te schrikken. Dat hielp echter niet, want zij gingen niet weg. Verdachte liep vervolgens om de geparkeerde Peugeot heen, waarbij hij werd gevolgd door een persoon. Op enig moment heeft verdachte het vuurwapen in de richting van G. gericht en is dat wapen afgegaan.

Verdachte bevond zich also in een situatie waarin hem meermalen te verstaan werd gegeven dat hij, wat hij zelf ook zou doen, mee moest met de negen personen, en waarin zelfs het in de lucht schieten niet hielp om die personen af te schrikken en ervoor te zorgen dat zij weg zouden gaan. In die situatie heeft hij uiteindelijk uit zelfverdediging op G. geschoten.

Indien het hof een beroep op noodweer(exces) niet honoreert, heeft de raadsman aangevoerd dat verdachte mocht menen dat hij zich moest verdedigen tegen een te verwachten dreigende aanval. Het hof overweegt hieromtrent het volgende.

Feitelijke gang van zaken

Voorafgaand aan hetgeen het hof hiervoor vanaf het tijdstip van 17.36.03 uur heeft gerelateerd, is op basis van de camerabeelden, in samenhang met wat overigens uit het onderzoek ter terechtzitting en de inhoud van het dossier is gebleken, het volgende te constateren:

- verdachte gaat om 17.35.01 uur (camera 14) de portiek in, waar hij (naar zijn zeggen) door vier personen, waaronder G., werd mishandeld waarbij G. gebruik maakte van een ploertendoder;
- een persoon verlaat om 17.35.35 uur (camera 14) de portiek, G. volgt en komt op straat ten val, waarna verdachte om 17.35.38 uur (camera 14) met een (naar later is gebleken) sneeuwschip uit de portiek komt;
- vervolgens wordt door omstanders tweemaal voorkomen dat verdachte met deze sneeuwschip G. kan slaan, waarbij verdachte telkens richting de openbare weg wordt teruggedrongen, waarna verdachte naar de opslagruimte loopt om het vuurwapen te halen.

Beoordelingskader

Om een geslaagd beroep te kunnen doen op noodweer(exces) in de zin van artikel 41 van het Wetboek van Strafrecht, is vereist dat verdachte G. heeft doodgeschoten, omdat deze gedraging was geboden ter noodzakelijke verdediging van zijn lijf tegen een (onmiddellijk dreigende) ogenblikkelijke, wederrechtelijke aanranding, door G.

Blijkens de wettelijke omschrijving van noodweer gaat het bij deze strafuitsluitingsgrond om de 'verdediging' van bepaalde rechtsgoederen tegen een (wederrechtelijke) aanranding. Dit betekent dat een beroep op noodweer niet kan worden aanvaard ingeval de gedraging van degene die zich op deze exceptie beroept, noch op grond van diens bedoeling noch op grond van de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging kan worden aangemerkt als verdedigend, maar — naar de kern bezien — als aanvallend, bijvoorbeeld gericht op een confrontatie. In zo een geval kan ook een beroep op noodweerexces of op putatief noodweer niet slagen.

Ten aanzien van het beroep op noodweer

Het hof stelt voorop dat — gelijk evenoverwogen — in het dossier aanwijzingen zijn te vinden voor de juistheid van de verklaring van verdachte dat hij in de portiek is mishandeld door (in ieder geval) G.,

waarbij G. gebruik heeft gemaakt van een ploertendoder. Immers, uit het dossier blijkt dat op 27 maart 2012, omstreeks 01.05 uur, na zijn aanhouding door de politie letsel is geconstateerd bij verdachte — waarbij moet worden opgemerkt dat uit het dossier niet kan volgen op welk moment dat letsel aan verdachte is toegebracht — en dat in de directe nabijheid van de plaats waar het slachtoffer levenloos is aangetroffen een ploertendoder is aangetroffen. Verdachte heeft zich in de portiek verweerd door een sneeuwschip ter hand te nemen en daarmee het slachtoffer en de anderen uit de portiek te werken. Het hof is van oordeel dat, aannemende dat verdachte inderdaad is mishandeld in de portiek met een ploertendoder, zich op dat moment een noodweersituatie heeft voorgedaan, aangezien het handelen van verdachte was geboden ter noodzakelijke verdediging tegen de wederrechtelijke aanranding door G., waarbij de wijze van verdediging naar het oordeel van het hof in redelijke verhouding stond tot de ernst van de aanranding.

Anders dan de verdediging is het hof van oordeel dat deze noodweersituatie, nadat verdachte erin was geslaagd om G. en drie andere personen de portiek uit te werken, was geëindigd. Het hof overweegt daartoe ten eerste dat verdachte, zoals het hof op de camerabeelden waarneemt, na dit incident tot tweemaal toe door omstanders richting de openbare weg is teruggedrongen teneinde te voorkomen dat hij de confrontatie kon zoeken met G. Verder blijkt uit de camerabeelden niet dat verdachte daarna alsnog de confrontatie met G. heeft gezocht en dat het slachtoffer dit evenmin in de richting van verdachte heeft gedaan; G. houdt zich dan op enige afstand van verdachte bij de geparkeerde Peugeot op.

Voorts neemt het hof op de camerabeelden waar dat de groep van 9 personen, waaronder G., zich vervolgens rustig over de parkeerplaats beweegt, wat geenszins de veronderstelling wettigt dat verdachte van hen iets te vrezen zou hebben. Dit blijkt ook uit de omstandigheid dat verdachte, zoals is waar te nemen op de camerabeelden, vervolgens rustig en zonder te worden gehinderd of aangevallen over de parkeerplaats naar de glazen deur kon lopen, deze deur met zijn sleutel kon openen en vervolgens de opslagruimte binnen kon gaan. Op de camerabeelden neemt het hof waar dat verdachte noch door G. noch door één of meer andere personen naar de glazen deur werd gevolgd.

Op dit moment is een nieuwe situatie ontstaan. Verdachte is ongeveer 19 seconden in de opslagruimte gebleven, zonder dat G. of één van de andere personen in zijn omgeving aanstalten maakte om via dezelfde glazen deur de opslagruimte binnen te gaan dan wel om verdachte buiten bij die deur op te wachten, waaruit het plan tot een hernieuwde aanval zou kunnen worden afgeleid.

Vervolgens blijkt uit de camerabeelden, in samenhang met het dossier, dat verdachte via de glazen deur naar buiten komt en vrijwel direct met het vuurwapen, dat hij binnen in de opslagruimte heeft gehaald, eenmaal in de lucht schiet. Ofschoon de beelden duidelijk zijn, valt daarop, naar het hof heeft vastgesteld, niet waar te nemen dat na dit moment een (onmiddellijk dreigende) aanranding van verdachte door G. plaatsvindt. Aldus heeft verdachte, zoals het hof ook op de camerabeelden waarneemt, van de rest van de groep personen noch van G. iets te vrezen.

Verdachte loopt vervolgens om de geparkeerde Peugeot, waarbij G. zich aanvankelijk in een andere richting beweegt dan verdachte. Verdachte wordt op de hielen gevolgd door een derde persoon; indien hij zich toen bedreigd had gevoeld, had het naar het oordeel van het hof voor de hand gelegen dat hij zich tegen deze persoon had gekeerd. In ieder geval ging van G. toen geen waarneembare dreiging uit. Desondanks heeft verdachte zodra hij zich aan de rechter achterzijde van deze auto bevond, terwijl het slachtoffer zich op dat moment ter hoogte van het linker voorportier van de auto voortbewoog, gericht op G. geschoten, die daardoor dodelijk is getroffen.

Bij gebrek aan enige op de camerabeelden waar te nemen of anderszins op grond van het onderzoek ter terechtzitting aannemelijk geworden fysieke cq. verbale dreiging van G. vanaf het moment dat

verdachte schietend vanuit de opslagruimte komt tot aan het moment dat verdachte G. doodschiet, is het hof van oordeel dat zich toen geen noodweersituatie heeft voorgedaan. De gedraging van verdachte, kort gezegd: het schieten op G. terwijl G. niet de confrontatie zocht met verdachte, maar juist van hem wegliep, is er integendeel één, die naar haar uiterlijke verschijningsvorm kan worden aangemerkt als aanvallend.

Het hof verwerpt het verweer.

Nu geen sprake was van een noodweersituatie waarin verdediging door de verdachte noodzakelijk was, wordt eveneens het beroep op noodweerexces verworpen.

Ten aanzien van het beroep op putatief noodweer

Zoals het hof hiervoor heeft overwogen heeft verdachte gericht in de richting van G. geschoten, terwijl op de camerabeelden niet is waar te nemen en evenmin op grond van het onderzoek ter terechtzitting aannemelijk is geworden dat van G. een fysieke cq. verbale dreiging uitging vanaf het moment dat verdachte schietend vanuit de opslagruimte kwam tot aan het moment dat verdachte G. doodschoot. Aldus kon verdachte niet redelijkerwijs in de veronderstelling verkeren dat van het slachtoffer G. een onmiddellijk dreigend gevaar van een wederrechtelijke aanranding uitging. Het hof verwerpt daarom eveneens het beroep op putatief noodweer. Bovendien is het naar het oordeel van het hof aldus dat — zoals hiervoor reeds is overwogen — de gedraging van verdachte een gedraging is, die naar de uiterlijke verschijningsvorm kan worden aangemerkt als aanvallend. In zo een geval kan, zoals hiervoor al is overwogen, een beroep op putatief noodweer niet slagen. Het daartoe strekkend verweer wordt dan ook verworpen.”

3. Beoordeling van de middelen

3.1.

De middelen, die zich lenen voor gezamenlijke bespreking, keren zich tegen de verwerping van een beroep op (putatief) noodweer en op noodweerexces.

3.2.

Volgens de vaststellingen van het Hof heeft de verdachte een persoon, G., doodgeschoten. De verdachte was kort daarvoor door onder anderen G., die deel uitmaakte van een groep van negen personen die de confrontatie met de verdachte was komen zoeken, in een portiek mishandeld, waarna hij zijn belagers naar buiten had weten te werken (17.35.35 u). Vervolgens had de verdachte zich naar een opslagruimte begeven, waarvandaan hij met een vuurwapen weer naar buiten was gekomen (17.36.27 u). Na eerst met een schot in de lucht te hebben getracht de anderen af te schrikken, had hij op G. geschoten (17.36.41 u) die daardoor dodelijk werd getroffen.

3.3.

Blijkens zijn overwegingen is het Hof uitgegaan van het bestaan van een noodweersituatie op het moment dat de verdachte zich in de portiek heeft moeten verweren. Die noodweersituatie was volgens het Hof geëindigd toen de verdachte erin was geslaagd om de anderen de portiek uit te werken. Vervolgens heeft het Hof geoordeeld dat zich niet opnieuw een noodweersituatie heeft voorgedaan ‘vanaf het moment dat de verdachte schietend vanuit de opslagruimte komt tot aan het moment dat

verdachte G. doodschiet’.

3.4.

Blijkens de wettelijke omschrijving van noodweer gaat het bij deze strafuitsluitingsgrond om de ‘verdediging’ van bepaalde rechtsgoederen tegen een (wederrechtelijke) aanranding. Dit betekent dat een beroep op noodweer niet kan worden aanvaard ingeval de gedraging van degene die zich op deze exceptie beroept, noch op grond van diens bedoeling noch op grond van de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging kan worden aangemerkt als verdedigend, maar — naar de kern bezien — als aanvallend, bijvoorbeeld gericht op een confrontatie of deelneming aan een gevecht. In zo een geval kan ook een beroep op noodweerexces of op putatief noodweer niet slagen (vgl. HR 9 juni 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK4788, *NJ* 2010/339).

3.5.

Blijkens zijn overwegingen is het Hof uitgegaan van hetgeen hiervoor onder 3.4 is vooropgesteld en heeft het geoordeeld dat zowel het beroep op (putatief) noodweer als op noodweerexces moet worden verworpen aangezien de gedraging van de verdachte ‘naar de uiterlijke verschijningsvorm kan worden aangemerkt als aanvallend’. Dat oordeel is gelet op de feitelijke vaststellingen van het Hof niet onbegrijpelijk, terwijl in diezelfde vaststellingen besloten ligt dat ook op grond van de bedoeling van de verdachte zijn gedraging als aanvallend moet worden aangemerkt. Een en ander draagt de verwerping van de verweren zelfstandig, zodat de middelen falen.

4. Beslissing

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Noot

Auteur: N. Rozemond

1.

Is voor een geslaagd beroep op noodweer, noodweerexces of putatieve noodweer een verdedigingswil vereist? Naar aanleiding van het arrest van de Hoge Raad van 9 juni 2010, *NJ* 2010/339 wordt die vraag in de literatuur positief beantwoord: de verdedigingswil is noodzakelijk (Machielse in Noyon/Langemeijer & Remmelink, aant. 8 bij art. 41 Sr). Hierop is echter ook kritisch gereageerd: het is onduidelijk wat dit vereiste toevoegt aan de andere vereisten die bij noodweer(exces) en putatieve noodweer gelden (Jansen, ‘Verdedigingswil bij noodweer’, *DD* 2015/43 en Borgers in zijn noot onder HR 15 november 2011, *NJ* 2012/474). Wellicht geeft het arrest van 26 januari 2016 meer duidelijkheid over deze kwestie. Wat allereerst opvalt, is dat de Hoge Raad zelf niet spreekt over de verdedigingswil als vereiste voor noodweer (dat deed de Hoge Raad ook niet in de eerdere arresten). De Hoge Raad verwijst wel naar het begrip ‘verdediging’ uit art. 41 lid 1 Sr: bij noodweer gaat het om ‘verdediging’ van bepaalde rechtsgoederen tegen een (wederrechtelijke) aanranding. Dit betekent volgens de Hoge Raad dat een beroep op noodweer niet kan worden aanvaard wanneer de gedraging — naar de kern bezien — aanvallend is. Gelet op deze uitleg door de Hoge Raad is het wellicht beter om niet van het vereiste van

een verdedigingswil te spreken, maar van een aanvallende gedraging als grond om een beroep op noodweer, noodweereces en putatieve noodweer te verwerpen. Niet de verdedigingswil, maar de aanvallende gedraging staat centraal in de overwegingen van de Hoge Raad.

De Hoge Raad legt het begrip aanvallende gedraging allereerst in negatieve zin uit: de gedraging is noch op grond van de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging noch op grond van de bedoeling van de verdachte verdedigend. De Hoge Raad voegt daar een positief criterium aan toe. Dat criterium houdt in dat de gedraging naar de kern gezien aanvallend is, bijvoorbeeld gericht op een confrontatie of deelneming aan een vechterij (overweging 3.4). Uit de betreffende overweging kan worden afgeleid dat het aanvallende karakter van de gedraging moet worden afgeleid uit de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging en uit de bedoeling waarmee de verdachte de gedraging heeft verricht.

De Hoge Raad past het positieve criterium vervolgens in deze zaak toe: het hof heeft vastgesteld dat de gedraging van de verdachte 'naar de uiterlijke verschijningsvorm kan worden aangemerkt als aanvallend'. Dat oordeel is volgens de Hoge Raad gelet op de feitelijke vaststellingen van het hof niet onbegrijpelijk. Volgens de Hoge Raad ligt in die feitelijke vaststellingen besloten dat de gedraging van de verdachte ook op grond van diens bedoeling als aanvallend moet worden aangemerkt (overweging 3.5). Kennelijk moet die aanvallende bedoeling eveneens uit de vastgestelde feiten kunnen worden afgeleid om de gevoerde verweren te kunnen verwerpen: het gaat om cumulatieve vereisten. Het hof beperkt zich tot een expliciet oordeel over de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging. Dat heeft echter geen negatieve gevolgen voor het arrest van het hof, omdat de bedoeling van de verdachte in de feitelijke vaststellingen van het hof besloten ligt. De Hoge Raad licht echter niet toe hoe die aanvallende bedoeling in dit geval uit de feitelijke vaststellingen van het hof kan worden afgeleid.

2.

De Hoge Raad koppelt dus niet expliciet het vereiste van een verdedigingswil aan het begrip verdediging uit art. 41 Sr. Zou het vereiste van een verdedigingswil wel gelden, dan zou de aanwezigheid van die verdedigingswil aannemelijk moeten worden voor een geslaagd beroep op noodweer(exces) of putatieve noodweer. Wanneer de aanwezigheid van een verdedigingswil niet aannemelijk is geworden, zou de rechter om die reden een beroep op art. 41 Sr en putatieve noodweer kunnen verwerpen (zie Corstens/Borgers, *Het Nederlands strafprocesrecht*, 8^{ste} druk 2014, p. 866). Zo is de redenering van de Hoge Raad echter niet opgezet. Het is volgens de redenering van de Hoge Raad mogelijk om een beroep op art. 41 Sr te verwerpen met het oordeel dat de gedraging van de verdachte naar de kern gezien als aanvallend moet worden aangemerkt. Bij een dergelijke verwerping geldt dat het aanvallende karakter van de gedraging moet kunnen worden afgeleid uit de uiterlijke verschijningsvorm van de gedraging en uit de bedoeling waarmee de gedraging is verricht. Die uiterlijke verschijningsvorm en die bedoeling moeten kunnen worden gebaseerd op de feiten die door de rechter zijn vastgesteld. Aan die feitelijke vaststellingen zouden nadere eisen kunnen worden gesteld (de Hoge Raad zegt daarover in dit arrest niets), bijvoorbeeld het vereiste dat de vastgestelde feiten uit de gebruikte bewijsmiddelen of uit nader aangeduide bewijsmiddelen moeten blijken die op de zitting zijn besproken (vgl. Corstens/Borgers, p. 845 in verband met de vereisten in verband met nadere bewijsoverwegingen).

Wanneer is voldaan aan de vereisten voor het oordeel dat een gedraging aanvallend is, kunnen alle verweren in verband met art. 41 Sr (inclusief putatieve noodweer) worden verworpen zonder nadere overwegingen ten aanzien van de overige vereisten die voor een geslaagd beroep op art. 41 Sr of putatieve noodweer gelden. Dat oordeel draagt de verwerping van de gevoerde verweren zelfstandig (overweging 3.5 in het arrest), waaruit kan worden afgeleid dat het om een zelfstandige

verwerpingsgrond gaat (naast bijvoorbeeld culpa in causa). Deze sterke werking van het oordeel dat de gedraging aanvallend was, zou een reden kunnen zijn om strenge eisen te stellen aan een verwerping van verweren op deze grond.

3.

De sterke werking van de verwerpingsgrond dat de gedraging aanvallend was, blijkt uit een vergelijking van het arrest van de Hoge Raad met de conclusie van Advocaat-Generaal Spronken. Zij gaat uitgebreid in op de vraag of het hof op juiste wijze het beroep van de verdediging op noodweerexces en (putatieve) noodweer heeft verworpen. Spronken concludeert dat dat niet het geval is en dat twee cassatiemiddelen slagen. In punt 10 en 11 van haar conclusie vat zij de vereisten samen die gelden bij de beoordeling van een beroep op noodweerexces. De zwakke plek in de redenering van het hof is dat het hof dit beroep verwerpt met het argument dat de eerdere noodweersituatie (de verdachte werd in een portiek door het latere slachtoffer aangevallen met een ploertendoder) inmiddels was beëindigd. Wanneer dat het enige argument van het hof zou zijn geweest, zou zijn beslissing inderdaad problematisch zijn geweest. Het hof had niet kunnen volstaan met dit argument, maar het hof had moeten onderzoeken of die eerdere aanranding bij de verdachte een hevige gemoedsbeweging heeft veroorzaakt die tot zijn excessieve gedrag heeft geleid (punt 12 van de conclusie). De eventuele onvolledigheid van dit argument is echter niet relevant in het licht van het oordeel van het hof dat de gedraging van de verdachte aanvallend was, zoals blijkt uit het arrest van de Hoge Raad. Ook bij de verwerping van het beroep op (putatieve) noodweer gebruikt het hof volgens Spronken een verkeerd argument: het hof stelt vast dat de verdachte na de eerste aanranding niets te vrezen had van het latere slachtoffer en de groep personen waartoe het slachtoffer behoorde. Die feitelijke vaststelling is problematisch in het licht van wat eerder met de verdachte is gebeurd (de aanranding in de portiek) en ook in het licht van wat de verdachte stelt over deze groep personen: ze wilden hem ontvoeren. Bovendien lieten de aanranders zich niet afschrikken door een waarschuwingsschot van de verdachte en werd hij door een van de mannen op de hielen gezeten vlak voordat hij het fatale schot loste (punt 21 en 22 van de conclusie). Ook dit mogelijke gebrek in de redenering van het hof wordt opgelost door het oordeel dat de gedraging van de verdachte aanvallend was.

In haar conclusie besteedt Spronken geen aandacht aan het aanvallende karakter van de gedraging. Zij richt haar kritische opmerkingen op de zwakke punten in de redenering van het hof en die zwakke punten hadden zonder het argument van de aanvallende gedraging wellicht tot cassatie moeten leiden. Daardoor komt een opmerkelijk aspect van het arrest van het hof aan het licht: het hof gebruikt een sterk argument voor de verwerping van alle verweren van de verdachte (zijn gedraging was aanvallend), maar vult dat argument aan met zwakke argumenten waardoor zijn beslissing aanvechtbaar wordt en de verdediging als het ware wordt uitgenodigd om in cassatie te gaan (vgl. HR 9 juni 2010, *NJ* 2010/339, HR 15 november 2011, *NJ* 2012/474 en de conclusies in die zaken). Wellicht was het hof zich niet bewust van de sterkte van het argument dat de gedraging van de verdachte aanvallend was, maar de kracht van dat argument blijkt wel uit het arrest van de Hoge Raad. Die kracht zou aanleiding kunnen zijn om selectiever te zijn in het gebruik van argumenten bij de verwerping van noodweerverweren en de zwakke argumenten achterwege te laten (zie hierover Jansen, 'Verdedigingswil bij noodweer', *DD* 2015/43).

4.

Gelet op de sterke werking van het argument dat de gedraging van de verdachte aanvallend was, kan de vraag worden opgeworpen of dat in deze zaak wel zo duidelijk was. De verdachte wordt benaderd

door negen personen die in twee auto's naar de coffeeshop komen waar hij voor de deur staat. De verdachte wordt door vier personen uit deze groep in een portiek mishandeld, waarbij het latere slachtoffer een ploertendoder gebruikt. De verdachte weet zijn aanranders van zich af te slaan met een sneeuwschep. Hij gaat vervolgens een opslagruimte bij de coffeeshop binnen, haalt uit die ruimte een pistool waarmee hij weer naar buiten loopt, een waarschuwingsschot lost en vervolgens gericht op het slachtoffer schiet om hem uit te schakelen.

Dat laatste blijkt uit zijn verklaring bij de rechtbank waarnaar het hof in zijn arrest verwijst, een verklaring die volgens het hof wordt bevestigd door camerabeelden (bij het hof stelt de verdachte zich op het standpunt dat het pistool 'vanzelf is afgegaan' en dat hij daarbij 'helemaal niet keek' naar het slachtoffer: zie punt 19 van de conclusie van Spronken). Het hof spreekt de verdachte vrij van moord (en veroordeelt hem voor doodslag), omdat volgens het hof uit het waarschuwingsschot blijkt dat de verdachte zijn belagers angst wilde aanjagen en hij op dat moment nog niet van plan was om het slachtoffer van het leven te beroven (zie de relevante overwegingen in ECLI:NL:GHSHE:2014:2182, de rechtbank had de verdachte voor moord veroordeeld).

Het waarschuwingsschot heeft kennelijk geen effect, want de belagers gaan niet weg, waarop de verdachte het slachtoffer met een gericht schot uitschakelt, kennelijk om te voorkomen dat zijn belagers hun ontvoeringsplan kunnen uitvoeren. Wanneer dat inderdaad de bedoeling van de verdachte zou zijn geweest, is het de vraag waarom die bedoeling als aanvallend moet worden aangemerkt. Het hof motiveert het aanvallende karakter van de gedraging uitsluitend aan de hand van de uiterlijke verschijningsvorm van die gedraging, maar dat is blijkens de overwegingen van de Hoge Raad niet voldoende.

Volgens de Hoge Raad kan de aanvallende bedoeling uit de feitelijke vaststellingen van het hof worden afgeleid. Het is echter niet zonder meer duidelijk hoe dat in dit geval mogelijk is. De bedoeling van de verdachte lijkt vooral preventief te zijn: hij wil zijn ogenblikkelijk dreigende ontvoering voorkomen. Het hof laat in het midden of een dergelijke ontvoering inderdaad dreigde blijkens verbale uitingen vanuit de groep (zie punt 21 van de conclusie van Spronken) en het hof laat ook in het midden wat de bedoelingen van de belagers waren met de mishandeling en hun daarna voortdurende aanwezigheid bij de coffeeshop.

Het is mogelijk dat een preventieve aanval tegen potentiële ontvoerders een beroep op (putatieve) noodweer(exces) in de weg staat, maar dat zou dan duidelijk moeten worden uit de vaststellingen en overwegingen van het hof en de Hoge Raad. Daarbij zou zich de complicatie kunnen voordoen dat zo'n preventieve aanval niet zuiver aanvallend is bedoeld: het gaat om het voorkomen van een ogenblikkelijk dreigende ontvoering door negen personen (na een eerdere mishandeling) en daarin ligt een verdedigende bedoeling besloten. Wanneer de aanvallende bedoeling van de verdachte niet duidelijk uit de feitelijke vaststellingen blijkt, moeten de verweren van de verdediging toch worden beoordeeld aan de hand van de vaste vereisten voor noodweer, noodweerexces en putatieve noodweer en dat is in deze zaak niet op bevredigende wijze gebeurd.

Voetnoten

[1.]

Daar waar het hof hierna een tijdstip noemt, is dit telkens de systeemtijd zoals weergegeven op de camerabeelden. Uit het dossier volgt dat de systeemtijd van de beveiligingscamera's 30 minuten en 19 seconden achterloopt op de werkelijke tijd.

[2.]

Vgl. HR 27 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC6794, *NJ* 2008/510 en HR 18 mei 1993, ECLI:NL:HR:1993:ZC9359, *NJ* 1993/691. Zie voor

een recentere voorbeelden HR 22 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:971, rov. 2.5.1 en 2.5.2. en HR 27 mei 2014 ECLI:NL:HR:2014:1234, *NJ* 2014/392, m.nt. J.M. Reijntjes, rov. 4.3.

[3.]

HR 7 juli 2009, *NJ* 2009/421, m.nt. Buruma.

[4.]

HR 1 november 2011, ECLI:NL:HR:2011:BP0265, *NJ* 2011/339, m.nt. Buruma.

[5.]

Zie HR 13 juni 2006, ECLI:NL:HR:2006:AW3569, *NJ* 2006/343, waarin is uitgemaakt dat niet uitgesloten is dat andere factoren mede hebben bijgedragen aan het ontstaan van de hevige gemoedsbeweging.

[6.]

Zie HR 27 mei 2014 ECLI:NL:HR:2014:1234, *NJ* 2014/392, m.nt. J.M. Reijntjes, rov. 4.4 en met name ook het handzame toetsingskader in de noot van Reijntjes bij dit arrest.

[7.]

Zie J. de Hullu, *Materieel strafrecht*, Wolters Kluwer, zesde druk 2015, p. 321 en HR 21 december 2010, ECLI:NL:HR:2010:BN7732, rov. 2.4.